

La relación laboral de Alta Dirección IV (La extinción)

Título: La relación laboral de Alta Dirección IV (La extinción). **Target:** Educación Secundaria y Bachillerato. **Asignatura:** Formación y Orientación Laboral. **Autor:** Daniel Navarro Sánchez, Licenciado en Derecho e Ingeniero Informático.

EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN DE ALTA DIRECCIÓN (2/2)

1.5 Despido disciplinario: requisitos

El contrato de alta dirección podrá extinguirse por decisión del empresario mediante despido basado en el incumplimiento grave y culpable del alto directivo.

De entre el amplio catálogo de incumplimientos posibles en la relación laboral de alta dirección, los relacionados con la buena fe contractual adquieren un particular relieve en esta relación especial (acaso más que una relación laboral común). Ya es de por sí suficientemente reveladora de ello su definición legal como relación de trabajo basada “en la recíproca confianza de las partes, las cuales acomodarán el ejercicio de sus derechos y obligaciones a las exigencias e la buena fe”.

La forma del despido y sus efectos se ajustarán a lo establecido, con carácter general, en el Estatuto de los Trabajadores (art. 11.2, RD 1382/1985; art. 55 ET). Ello sin perjuicio de que existen reglas especiales para el personal de alta dirección cuando tras la impugnación de su despido el juez lo declare improcedente o nulo.

En todo caso, el incumplimiento del alto directivo, cualquiera que sea su gravedad, está sujeto a un plazo especial de prescripción mucho más generoso que el previsto en el art. 60.2 ET: doce meses desde su comisión o desde que el empresario tuviese conocimiento del mismo (art. 13 RDPAD).

Dado que en esta especial relación, es posible tanto el desistimiento como el despido, con diferentes consecuencias económicas, es exigible un mayor rigor en la expresión de la voluntad empresarial que permita saber si opta por uno o por otro (STS 19-10-2006 [RJ 2007, 601]).

1.5.0 Consecuencias de la declaración de procedencia del despido

La relación de alta dirección se extinguirá sin derecho a indemnización alguna conforme al art. 9.3 RDPAD también se extinguirá la relación laboral común que estuviera suspendida. Dicha consecuencia viene establecida en la norma reglamentaria de manera general y objetiva, por lo que se ha de desencadenar en todo supuesto de despido procedente, a menos, claro está que las partes, ex art. 3.1 RDPAD hubiesen dispuesto lo contrario. Su fundamento parece conectar con la finalidad de evitar que

el empresario haya de soportar la reanudación de una relación laboral con un trabajador que ha cometido un incumplimiento grave y culpable, merecedor de la máxima disciplinaria.

1.5.1 Consecuencias de la declaración de improcedencia o nulidad del despido

El despido improcedente o nulo tendrá las siguientes consecuencias:

1) En ambos casos el empresario y el alto cargo acordarán si se produce la readmisión o el abono de indemnizaciones. En caso de desacuerdo, se entenderá que se opta por el abono de las percepciones económicas (art. 11.3 RD 1382/1985). Así pues, a diferencia de lo previsto para la relación laboral común, en la de alta dirección el despido nulo no tendrá siempre como efecto la readmisión del trabajador.

2) La cuantía de la indemnización será la que las partes hubiesen pactado en el contrato. En defecto de acuerdo, serán de veinte días de salario en metálico por año de servicio, hasta un máximo de doce mensualidades (art. 11.2, RD 1382/1985).

3) El trabajador no tendrá derecho al abono de salarios de tramitación, puesto que el art. 11 del Decreto 1382/1985 no contiene ninguna previsión sobre salarios de tramitación, ni se remite al art. 56 ET, razón por la que esta disposición estatutaria resulta inaplicable. (STS 15-3-1989 [RJ 1989, 2414]; STS 4-5-1999 [RJ 1999, 4700] y STS 8-11-1999 [RJ 1999, 8519]).

Esta indemnización no es un supuesto de cláusula penal a la que pueda aplicársele la moderación de la cuantía por parte del juez, según contempla el art. 1154 CC, pues tiene una regulación específica en el art. 11, RD 1382/1985 en la que no se contempla dicha facultad judicial (STS 12-3-1997 [RJ 1997, 3576]).

1.6 La extinción del contrato por otras causas previstas en el Estatuto de los Trabajadores

Por una parte, hay que distinguir aquellas causas extintivas atribuidas a la voluntad concurrente de las partes (mutuo acuerdo, condición resolutoria y cumplimiento del término final). Por otra, aquellas relacionada con motivos sobrevenidos, relacionados con alguna de las partes (muerte, invalidez extintiva o jubilación de cualquiera de ellas y extinción de de la personalidad jurídica de la sociedad contratante). En último término, también puede constituir causas de extinción del contrato de alta dirección las relacionadas con razones objetivas (despido objetivo, colectivo y por fuerza mayor).

Ahora bien, pese a la posibilidad teórica de que el contrato de alta dirección se extinga por cualquiera de las causas mencionadas, algunas de ellas son de juego difícil o improbable en el contrato de alta dirección.

Por otra parte, no se debe olvidar que en la relación laboral especial de alta dirección el empresario cuenta con el desistimiento como lícito instrumento para la libre resolución de la relación laboral. Ello comporta que el empresario acuda habitualmente a este instrumento para la extinción antes que a otras modalidades extintivas causales como el despido objetivo, colectivo o por fuerza mayor.

En cuanto a las indemnizaciones, y a salvo de pacto indemnizatorio en el contrato de alta dirección, habrá que estar a las estipuladas en el ET para cada modalidad extintiva. Sin embargo, como se verá a continuación, esta remisión, aparentemente aséptica, a los procedimientos y a los efectos regulados por el ET, puede desencadenar ciertas distorsiones en el contrato de alta dirección. Una vez más, las singularidades de la relación especial de alta dirección permitirán cuestionar la aplicación automática de ciertos procedimientos y a los efectos regulados por el ET, puede desencadenar ciertas distorsiones en el contrato de alta dirección.

1.6.0 Mutuo acuerdo

El mutuo acuerdo pondrá fin a la relación laboral de alta dirección, sin más presupuestos que la ausencia de violencia o coacción en la conformación del acuerdo liberatorio y sin sujeción de las partes a exigencia formal alguna. Como es sabido, la extinción por esa causa no comportará más efectos económicos que la correspondiente liquidación de haberes pendientes entre las partes. La extinción de mutuo acuerdo no comportará efectos indemnizatorios, ni siquiera cuando se hubiese pactado la permanencia del alto directivo, a salvo que una indemnización hubiese sido pactada para este específico supuesto extintivo.

1.6.1 Cumplimiento de la condición resolutoria

Por su parte, la extinción con arreglo a la condición resolutoria que se hubiese pactado se sujeta al límite general del respeto a las leyes, la moral y el orden público (art. 1255 CC). También al del abuso de derecho manifiesto por el empresario que indica el art. 49.1 b) ET. En todo caso, la declaración como abusiva de la cláusula resolutoria pactada vendrá determinada por su particular interpretación conforme a las especiales exigencias de la buena fe que sustentan esta relación especial (art. 2 RDPAD).

1.6.2 Fin de contrato por expiración del tiempo convenido

Mayores problemas plantea la extinción del contrato de alta dirección por expiración del tiempo convenido. No parece existir inconveniente en abogar por la necesidad de practicar la denuncia del contrato de duración determinada y la antelación de quince días que exige el art. 49.1 c) ET cuando tuviera una duración superior al año. Dicho efecto es consecuente con la remisión reglamentaria al precepto estatutario y sintoniza con la exigencia de buena fe que vincula también a las partes en el momento de la rescisión del contrato de trabajo.

1.6.3 Jubilación, Invalidez o muerte del empresario, persona física

Cuando el empresario sea una persona física, su jubilación, invalidez o muerte determinarán la extinción del contrato de alta dirección, por más que dicho supuesto extintivo puede ser más hipotético que real en esta relación especial. Téngase en cuenta, además, que la concurrencia de tales circunstancias no siempre comportará la extinción del contrato de alta dirección porque una eventual transmisión de la organización productiva podría conllevar el mantenimiento de la relación laboral. Por lo demás, recuérdese que tales supuestos generarían el derecho del trabajador a una indemnización de un mes de salario.

Del lado del trabajador, la extinción del contrato de trabajo por invalidez permanente (total, absoluta o gran invalidez), puede plantear algunos interrogantes relacionados con la posible suspensión del contrato cuando el órgano calificador de la misma considere una posible revisión por mejoría. Como es sabido, el art. 48.2 ET prevé la suspensión del contrato de trabajo, con reserva de puesto de trabajo, durante los siguientes a la declaración de la invalidez permanente cuando dicha declaración pueda ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría del trabajador que permita su reincorporación al trabajo. Se puede plantear si dicha previsión resultará o no aplicable también a la extinción del contrato de alta dirección por invalidez del trabajador.

1.6.4 Extinción de la personalidad jurídica de la sociedad

Más típica en la relación laboral especial de alta dirección será la terminación del contrato por la extinción de la personalidad jurídica del contratante, supuesto que habrá de ser autorizado por la autoridad laboral, dada la remisión que el art. 49.1 g) efectúa al art. 51 ET. Repárese aquí también que la desaparición de la personalidad jurídica de la sociedad contratante no comportará siempre y en todo caso la extinción del contrato de alta dirección. Piénsese, por ejemplo, en los supuestos de extinción de la sociedad contratante por fusión común de la que resulta la creación de una nueva sociedad o por absorción por otra sociedad preexistente, que mantiene el desarrollo de la actividad productiva de la sociedad primitiva. Y es que es posible que, debido a la diligente actuación del alto directivo en el proceso de fusión, a la nueva sociedad resultante de la misma le interese su continuidad en el ejercicio de las funciones directivas. Ello empero, no está de más reseñar que ante supuestos semejantes, al directivo le asiste, durante los tres meses siguientes a esos procesos, el derecho de extinción indemnizada regulado en el art. 10.3 RDPAD.

1.6.5 Despido objetivo, colectivo y por fuerza mayor

El tercer grupo de causas extintivas es el de las causas relacionadas con razones objetivas, ajenas a la voluntad de las partes, e impeditivas de la prestación laboral. Es el caso del despido objetivo, colectivo y por fuerza mayor. Antes de nada, conviene recordar aquí que resulta posible, incluso probable, que el empresario recurra al desistimiento antes que a alguna de estas causas extintivas para resolver el contrato de alta dirección. Ello es hasta cierto punto previsible, tratándose de supuestos de extinción que exigen al empresario acreditar una justa causa (so pena de incurrir en despido) y para los que el ET establece una indemnización (veinte días de salario por año de servicio) bastante mayor a la fijada por defecto en el RDPAD para el desistimiento (siete días de salario en metálico por año de servicio).

En cualquier caso, no se puede excluir la posibilidad para la empresa de extinguir lícitamente el contrato de alta dirección con fundamento en alguna de estas causas. Piénsese que, incluso, le puede resultar económicamente interesante en aquellos casos en que se hubiese concertado un fuerte blindaje que hiciese mucho más oneroso recurrir al desistimiento.

Sin embargo, las singularidades que reviste la relación laboral especial de alta dirección parecen alejarla de estos supuestos extintivos, cuya aplicación práctica es muy residual.

Por lo que respecta a la extinción por causas objetivas, resulta difícil la traslación de las causas extintivas del art. 52 ET a la relación especial de alta dirección.

En cuanto al despido colectivo, nada impide que el alto directivo sea incluido como un trabajador más en el oportuno expediente de regulación de empleo que se tramite ante la autoridad laboral.

En tal caso, tendrá derecho a la indemnización del art. 51.8 ET o a la que la empresa acuerde con los representantes de los trabajadores en el expediente. De todas formas, debe ponerse de relieve que si bien ello es posible no es, ni mucho menos, frecuente.

Por último la extinción del contrato de alta dirección puede tener lugar por fuerza mayor. Se trata de un supuesto extintivo también casi anecdótico en esta relación especial, a salvo de los casos de graves siniestros que imposibiliten la continuación de la actividad empresarial. La fuerza mayor debe ser constatada por la autoridad laboral a la vista de la mención expresa que el art. 49.1 h) ET efectúa de este requisito y de la remisión que contiene el art. 51.12 ET.

LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALTA DIRECCIÓN DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL CONCURSO EN LA LEY 22/2003, DE 9 DE JULIO, CONCURSAL

1.7 Las facultades extintivas de la Administración Concursal

Durante la tramitación del concurso la administración concursal, por propia iniciativa o a instancia del deudor, puede extinguir los contratos de alta dirección (art.65.LC). Se trata de una facultad que la administración concursal puede ejercitar de forma unilateral y que tiene carácter inmediatamente ejecutivo. Por tanto y a diferencia de la extinción colectiva de los contratos ordinarios prevista en el art. 64 LC, no se trata de que la administración concursal solicite la extinción al juez del concurso, sino que es decidida por ésta directamente.

La decisión de extinguir requerirá el acuerdo de la mayoría de los administradores concursales y podrá ser tomada desde que acepten el cargo y hasta la aprobación del convenio (momento en el que cesarán en su cargo).

Dado que el artículo 65 LC no exige la concurrencia de ninguna de las causas extintivas a las que se refiere el RDPAD, puede considerarse que estamos ante una extinción ad nuntum equivalente a la facultad de libre desistimiento del art. 11.1 RDPAD, aunque en este caso no requiere preaviso alguno.

El artículo 65LC no se refiere a indemnización alguna, aunque parece lógico pensar que el Alto Directivo será indemnizado en este supuesto. El importe será el que se hubiera pactado en contrato para el supuesto de extinción en caso de concurso, y si no se pactó este supuesto en concreto, el pactado para el desistimiento, o en su defecto la de siete días de salario por año de servicio.

No obstante la existencia de esta facultad, durante el concurso también podrán ser aplicadas el resto de causas extintivas a instancia del empresario o del alto directivo que se regulan en el RDPAD.

1.8 El derecho especial de dimisión del Alto Directivo

El artículo 65.2 LC atribuye al alto directivo la facultad especial de extinguir unilateralmente su contrato con preaviso de un mes y derecho a indemnización, pero sólo en el supuesto de que la administración concursal hubiera acordado previamente la suspensión de los contratos de alta dirección, conforme a lo previsto en el art. 65.1 LC.

Dado que no se requiere que haya causa alguna alegable, la razón de esta facultad reside en lo oneroso que resulta para el alto directivo que su contrato haya quedado suspendido con ocasión de la declaración del concurso.

Tampoco en este caso, la normativa establece el importe de la indemnización, pero habrá que estar a la que las partes pactaron en contrato para el supuesto de extinción en caso de concurso y si no pactaron cantidad alguna para este supuesto concreto, no habría derecho a indemnización alguna al estar ante un desistimiento ad nuntum del alto directivo

Si el alto directivo tuviera suspendida una relación laboral común, podrá retomarla en ese momento, siempre y cuando no hubiera sido extinguida por otro cauce.

1.9 Facultad del juez para moderar la cuantía de la indemnización y para aplazar su abono

Los artículos 65.3 y 65.4 LC reconocen dos facultades excepcionales del juez del concurso para moderar la indemnización prevista en caso de extinción del contrato del alto directivo en caso de concurso.

Por una parte, el juez podrá moderar la indemnización que corresponda, quedando sin efecto la que se hubiese pactado por las partes, y con el límite de la indemnización correspondiente al despido colectivo (art. 65.3 LC). Por otra, el juez, a solicitud de la administración concursal, podrá aplazar el pago de la indemnización hasta que sea firme la sentencia de calificación (art. 65.4LC). Estas dos facultades que tiene el juez, las tiene solo respecto a los supuestos extintivos contemplados en el art. 65 LC, pero no respecto al resto de supuestos extintivos que pudieran darse durante el concurso (ejemplo, un despido disciplinario). Por tanto sólo cabe la moderación y el aplazamiento de las indemnizaciones que hayan sido pactadas en contrato para los supuestos de extinción durante el concurso por voluntad de la administración concursal y la extinción por voluntad del alto directivo cuando en el concurso se haya acordado la suspensión de su contrato.

Habitualmente será la administración concursal quién solicitará al juez que aplique la facultad moderadora y en su caso el aplazamiento, y el juez podrá adoptar la decisión que considere adecuada.

El aplazamiento de la indemnización es una medida cautelar que tiene como finalidad la protección del interés del resto de los acreedores del concurso.

Téngase en cuenta que la sentencia de calificación del concurso podrá declararlo como caso fortuito o culpable (art. 163.2 y 172.1LC). Si la sentencia de calificación declara el concurso como culpable y al alto directivo como persona afectada por la calificación o cómplice, éste podrá perder

cualquier derecho que tuviera como acreedor concursal o de la masa y, con ello, su derecho a la indemnización. Así pues el juez, cuando pudiera ver indicios de culpabilidad, podrá acordar cautelarmente el aplazamiento del pago hasta que se produzca la calificación definitiva por sentencia.

Tanto la moderación de la indemnización como el aplazamiento se solicitará a través de demanda incidental que podrá contener las dos peticiones o solo una de ellas.

1.10 La revisión judicial de las extinciones acordadas ex. Art. 65 LC

Aunque el art. 65 LC no diga nada, tanto la extinción como la suspensión del contrato de alta dirección que sea acordada por la administración concursal podrá ser impugnada ante el juez del concurso. Una cosa es que sean decisiones extrajudiciales y otra que no puedan ser revisadas a instancia del interesado.

Ahora bien el juez del concurso no será competente para revisar ninguna otra causa de extinción del contrato del alto directivo que no sean las que se contemplan en el artículo 65 LC, si se diera otra causa ajena a dicho artículo, debería sustanciarse ante la jurisdicción social.

El control judicial del juez del concurso podrá tener por objeto la reclamación de la indemnización o la determinación de su importe exacto. También podrá tratarse si la extinción acordada por la administración concursal fue adoptada con algún vicio formal, como por ejemplo sin la necesaria mayoría, o también cuando se discuta por alguna de las partes que no procede la aplicación del artículo 65 por no ser la relación laboral del trabajador de carácter especial y ser de carácter común, en cuyo caso el juez del concurso decidirá si es o no aplicable el artículo 65 LC en función de si es de carácter especial la relación laboral.

LA INDEMNIZACIÓN DERIVADA DE LA EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ALTA DIRECCIÓN

1.11 La autonomía de la voluntad de las partes y sus limitaciones

El notorio protagonismo que ostenta la autonomía de la voluntad de las partes en la regulación del contrato de Alta Dirección se ve reflejada en lo relativo a las indemnizaciones por extinción del contrato del Alto Directivo.

La doctrina ya ha puntualizado que las partes, a la hora de establecer las cláusulas indemnizatorias de su contrato, están sujetas por las limitaciones generales de la buena fe y por la interdicción del abuso del derecho y del ejercicio antisocial del mismo (art. 7.1 CC).

Es conveniente, sin embargo, puntualizar que dichas limitaciones tienen un marcado carácter excepcional, por lo que habrán de ser apreciadas, en cada caso, por el órgano judicial y aplicadas en supuestos extremos de cláusulas de blindaje de cuantía muy elevada, totalmente desvinculadas de la retribución o la antigüedad del alto directivo, y que puedan juzgarse desproporcionadas con los daños y perjuicios ocasionados al alto directivo por la ruptura del vínculo contractual.

Las partes podrán fijar en el contrato la indemnización como una cantidad concreta a tanto alzado ya determinada o a determinar, o pactar una cantidad superior a la reglamentaria, respetando los módulos de cálculo tradicionales (días de salario por año de servicio), o, incluso, modificando dichos módulos. En este último supuesto, las posibilidades del pacto, a su vez, son múltiples: se podrían suprimir o modificar los topes legales o reglamentarios, computar como tiempo de servicios todo el desempeñado por el trabajador, cualquiera que haya sido la naturaleza de su relación laboral (común o especial de alta dirección), o pactar el salario computable para el cálculo de la indemnización.

La indemnización que habrá que abonar dependerá de lo pactado en el contrato. Si existen blindajes indemnizatorios, deberán ser aplicados en sus propios términos, careciendo el juez de facultad de poder moderar la cuantía, dado que el art. 11, RD 1382/1985 no contempla dicha facultad judicial (STS 12-3-1997 [RJ 1997, 3576]).

Por lo que respecta a la jurisprudencia en torno a esta cuestión, hasta el momento no se conoce sentencia dictada por la jurisdicción social en la que el órgano judicial, en aplicación del art. 1154 CC, haya procedido a la moderación de la indemnización pactada en el contrato de alta dirección.

¿Pero, pueden las partes acordar una indemnización por debajo de los módulos reglamentarios del RDPAD? Un sector minoritario de la doctrina mantiene que si es posible, al considerar que estas normas tienen naturaleza dispositiva, por ser mínimos ni derecho necesario.

Pero la mayor parte de la doctrina científica mantiene lo contrario, es decir que son normas que marcan mínimos que no pueden ser rebajados por la voluntad de las partes contratantes. El TS y las Salas de lo Social de los TSJ han atribuido el carácter de “mínimo legal” a las normas indemnizatorias del RDPAD y, en consecuencia, se han decantado por la indisponibilidad in prius de las mismas. A la vista de dicha jurisprudencia y doctrina judicial, resulta razonable concluir que la indemnización debida será la pactada por las partes siempre que sea igual o superior a la que resulte de aplicar el correspondiente módulo legal.

El TS ha reconocido la validez del pacto indemnizatorio suscrito en el contrato de alta dirección pese a que la relación laboral es declarada judicialmente, no como relación laboral especial, sino como relación laboral común u ordinaria.

1.12 El cálculo de la indemnización

Si la indemnización se debe calcular conforme al módulo tradicional (días de salario x años de antigüedad) se tendrá que determinar la antigüedad a tener en cuenta y el salario regulador.

Respecto a la antigüedad, se considerará como años de servicio todos aquellos en los que ha prestado servicios para la empresa como alto cargo, incluidos los anteriores a la fecha de entrada en vigor del reglamento sobre la relación laboral especial (STS 20-12-1989 [RJ 1989, 9254]). También se incluirá en ese cómputo el período previo en que haya mantenido con la empresa una relación laboral común siempre que no se haya optado por reanudar ésta (STS 31-1-1991 [RJ 1991, 200]; STSJ Madrid 24-4-1990 [AS 1990, 1604] y STSJ Andalucía 3-10-1991 [AS 1991, 5514]).

Respecto al salario regulador, existe un tratamiento especial respecto a las relaciones laborales comunes, ya que en el caso de los altos directivos solo computa el salario en metálico (fijo + variable) percibido en el momento del despido, excluyendo el salario en especie (salvo pacto en contrario en el contrato).

Existen diferentes tesis respecto de la imputación del salario variable:

- Última retribución variable devengada correspondiente al ejercicio anterior, al no poder conocerse la del año en curso hasta el cierre del ejercicio: STS 13-5-91
- Retribución variable devengada en el ejercicio en curso, aplicando la teoría del cumplimiento ficticio de las obligaciones (art. 1119 Código Civil) al considerar que la extinción se debe a causas imputables exclusivamente al empresario en caso de despido improcedente: STSJ Cantabria 6-4-98
- Retribución variable abonada en los últimos 12 meses previos al despido, tesis aplicada a supuestos de variables mensuales: STSJ Cataluña 11-3-96

1.13 Indemnización

El alto directivo que con anterioridad a serlo mantuviera una relación laboral ordinaria con la empresa, podrá continuar la relación laboral ordinaria, después de la extinción del contrato de alta dirección (no producida por despido procedente), en cualquiera de estos tres supuestos:

1. Cuando las partes hubieran acordado expresamente en el contrato de alta dirección que la relación ordinaria quedaba en suspenso.
2. Cuando hubieran acordado la novación de la relación laboral ordinaria por la especial, siempre que la extinción del contrato de alta dirección se produzca antes de los dos años siguientes a tal acuerdo.
3. Cuando las partes nada hayan pactado al respecto en el contrato de alta dirección.

Son frecuentes los problemas derivados de la resolución del contrato de alta dirección cuando media relación laboral común previa, subyacente o suspendida (art. 9 RD 1382/1985). Uno de los problemas es el plazo para la reanudación de la relación laboral común. Tal reanudación no se produce automáticamente, ya que el art. 9.3 RDPAD atribuye al trabajador “la opción de reanudar la relación laboral de origen”. Al tratarse de una opción el alto directivo deberá poner en conocimiento del empresario su propósito de reanudar la relación laboral ordinaria, siendo también posible que desista expresa o tácitamente de aquella relación laboral ordinaria.

La norma no marca ningún plazo para que el trabajador ejercite la opción, por lo que habrá que estar a lo pactado, y en su defecto, a un plazo razonable que no permita presumir la voluntad del trabajador de desvincularse completamente de la empresa.

El dies a quo será aquel en el que se pueda producir la reanudación del contrato ordinario, lo cual se producirá cuando se pueda dar por extinguido el contrato de alta dirección, según cual haya sido la causa de la extinción.

Si el empresario no aceptase la continuidad de la prestación de servicios del alto directivo como trabajador ordinario, éste podrá accionar por despido en el plazo de veinte días hábiles contados desde la extinción del contrato de alta dirección.

En el caso de que el alto directivo haya sido despedido la reanudación solo será posible a partir de la sentencia firme o el acuerdo en conciliación donde se declare la nulidad o la improcedencia del despido.

En el caso de que se extinguiera el contrato de alta dirección por desistimiento empresarial o del alto directivo, la reanudación será posible desde la fecha de extinción preavisada, si no es necesaria sentencia judicial, o desde la fecha de la firmeza de ésta, si la hubiere (STS 28-11-1991 [RJ 1991, 8423]).

1.14 Efectos de la promoción interna sobre una eventual indemnización por despido cuando la relación se extingue definitivamente

Con carácter general, el criterio aplicado consiste en distinguir los años de servicio prestados como trabajador común y aquellos otros como alto directivo, atribuyendo el módulo de 45 días por año de servicio, con el límite de 42 mensualidades, a los primeros y el de 7 días de salario por año de servicio, con el límite de 6 mensualidades, a los segundos.

Sin embargo, el Tribunal Supremo en sentencia de 28-6-2002 excluye el período de alta dirección para el cálculo de la indemnización de un trabajador que posteriormente ha estado vinculado por una relación laboral común y que es despedido. De esta sentencia, dictada en unificación de doctrina, se deriva que los trabajadores considerados como personal de alta dirección deben reclamar al término de la relación especial de alta dirección aunque continúen posteriormente en la misma empresa con una relación laboral ordinaria para evitar tanto la caducidad de la acción (20 días) como la prescripción (1 año).

Respecto del salario computable será también el que corresponda a cada periodo, salvo que el superior de la alta de dirección se mantuviera por acuerdo expreso o tácito tras la resolución de tal especial relación (STS 28-2-1998 [RJ 1998, 2220]). ●

Bibliografía

Palomeque López, Manuel Carlos; Álvarez de la Rosa, Manuel Derecho del Trabajo. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. 896 p. ISBN: 8480048158

Iglesias Cabero, Manuel; Relación laboral carácter especial personal de alta dirección. Editorial Civitas. 222 p. ISBN: 978-84-470-0343-3